

UNICEUB - CESAPE
Curso de Pós-graduação Lato Sensu em Direito Material e
Processual do Trabalho

FLEXIBILIZAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA E A
GERAÇÃO DE EMPREGO

MARCOS BATISTA DO NASCIMENTO
FILHO

Brasília

2006

MARCOS BATISTA DO NASCIMENTO FILHO

FLEXIBILIZAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA E A
GERAÇÃO DE EMPREGO

Monografia apresentada, como requisito parcial para a obtenção do título de pós-graduação em Direito Material e Processual do Trabalho sob orientação do Professor José Augusto Delgado.

Brasília

2006

Dedico este trabalho ao meu pai, pelo apoio, incentivo, amizade e pelo esforço que fez para me dar um estudo de qualidade.

Muito obrigado.

*Agradeço a minha esposa, minha mãe e meus
filhos pelo apoio e compreensão para o alcance deste
objetivo.*

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo fazer uma análise das várias questões que afetam a discussão que há em torno da Flexibilização da Legislação Trabalhista, principalmente a discussão em torno da geração de emprego. Todo o trabalho de pesquisa foi direcionado para uma análise histórica, comparando o Direito Trabalhista nacional com o direito estrangeiro. Há também uma análise do modelo sindical brasileiro frente a proposta de flexibilização da legislação. Além de mostrar a necessidade de proteção mínima do trabalhador, tentamos ressaltar a necessidade de proteção do emprego, através da flexibilização do Direito Trabalhista, diminuindo assim os custos da empresa, garantindo a sua sobrevivência.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
1 FLEXIBILIZAÇÃO.....	9
1.1 CONCEITO	9
1.2 EVOLUÇÃO MUNDIAL	15
2 FLEXIBILIZAÇÃO NO DIREITO ESTRANGEIRO	18
2.1 CONSIDERAÇÕES GERAIS	18
2.2 ARGENTINA.....	18
2.3 ESPANHA.....	19
2.4 ESTADOS UNIDOS.....	20
2.5 FRANÇA	20
2.6 ITÁLIA.....	21
2.7 JAPÃO.....	21
2.8 ANÁLISE DA SITUAÇÃO MUNDIAL.....	22
3 A FLEXIBILIZAÇÃO NO BRASIL	23
3.1 TIPOS DE FLEXIBILIZAÇÃO	23
3.1.1 Na remuneração.....	25
3.1.2 Na Jornada de trabalho	27
3.1.3 Na redução do tempo de trabalho.....	28
3.1.4 Na compensação de horários.....	30
3.1.5 Trabalho em tempo parcial.....	30
3.2 A QUESTÃO DA CONSTITUCIONALIDADE E OS LIMITES IMPOSTOS À FLEXIBILIZAÇÃO	31
3.3 A QUESTÃO DA GERAÇÃO E MANUTENÇÃO DO EMPREGO	33
3.4 EFEITOS DA FLEXIBILIZAÇÃO	36
4 O MODELO SINDICAL BRASILEIRO FRENTE À FLEXIBILIZAÇÃO	40
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	42
6 CONCLUSÃO	46
7 BIBLIOGRAFIA.....	50

INTRODUÇÃO

Foi acompanhando o processo político brasileiro desde o ano de 1987, quando entrei pela primeira vez na universidade, tentando compreender algumas questões relativas a luta entre o capital e o trabalho, e, após, acompanhando o enfraquecimento dos sindicatos e a perda gradativa do poder de negociação dos mesmos, culminando com a proposta do Governo Fernando Henrique Cardoso de Flexibilização da Legislação Trabalhista, que me interessei pelo tema. Acompanhando as discussões, inicialmente pela mídia e, posteriormente participando de seminários, como o promovido pelo SINDJUS onde pude presenciar uma palestra ministrada pelo Prof. Arnaldo Sussekund, e discussões acadêmicas, que pude compreender melhor o motivo de tanta polêmica a respeito do tema. Percebo que dificilmente encontraremos alguém que conhecendo o tema não adote uma posição favorável ou contrária defendendo com fortes argumentos a sua tese.

Quem contesta a Flexibilização, defende a necessidade de intervenção do Estado nas relações de trabalho como forma de inibição dos excessos praticados pelo empregador contra o trabalhador, que é hipossuficiente. Quem defende a Flexibilização acha que deve haver uma maior mobilidade das condições de trabalho de forma a possibilitar modificações a qualquer tempo, permitindo que seja adequada de acordo com o momento econômico do país ou a condição financeira da empresa. É a antiga dicotomia do que deve prevalecer: o econômico ou o social?

Um tema muito importante para a presente análise e que será bastante explorado, é a questão do desemprego. O Brasil e o mundo, em função do processo de Globalização e automação da indústria, passam por um aumento muito grande do desemprego. Este cenário obriga o estado a posicionar-se buscando soluções que possam amenizar esta situação. O governo brasileiro adotou a postura de defesa da Flexibilização da Legislação Trabalhista, como forma de geração e/ou manutenção do emprego e diminuição da informalidade.

Outra questão de extrema relevância para uma análise aprofundada deste tema é o Modelo Sindical Brasileiro, que prevê a unicidade e a Contribuição Sindical obrigatória. Há operadores do direito que defendem a tese de que a Flexibilização só é

possível com uma prévia reforma no Modelo Sindical Brasileiro.

Faremos ainda uma exposição comparativa entre alguns países e suas experiências com a Flexibilização, além da análise histórica da experiência brasileira.

Pelo menos em um ponto há quase uma unanimidade entre os vários entes envolvidos nesta discussão: há uma necessidade urgente de revisão da legislação trabalhista de modo a compatibilizá-la com a época atual e as necessidades de empresários e trabalhadores, visto que grande parte da legislação atual data da década de quarenta.

1 FLEXIBILIZAÇÃO

1.1 Conceito

Não constituindo uma idéia unívoca, é lógico que existem conceitos diferentes do que é flexibilização e formas matizadas de flexibilizar as normas do Direito do Trabalho. Cada país pode apresentar uma forma de flexibilidade. O caminho para se alcançar uma definição é o de abordar o tema da flexibilização e relacioná-lo com os princípios do Direito do Trabalho, notadamente os que possuam elementos rígidos.

A tese de flexibilização nas relações do trabalho surgiu e desenvolveu-se, sobretudo em alguns países mais expressivos da Europa, como Alemanha, Inglaterra, França e Itália, com o intuito de impedir que a crise econômica de década de 80 acarretasse a extinção de muitas empresas, com desastroso reflexo na taxa de desemprego.

Afirma COSTA¹ que:

- A flexibilidade laboral é o instrumento ideológico neoliberal e pragmático de que se vêm servindo os países de economia de mercado, para que as empresas possam contar com mecanismos jurídicos de compatibilizar seus interesses e os de seus trabalhadores, tendo em vista a conjuntura econômica mundial, caracterizada pelas rápidas e contínuas flutuações do sistema econômico, pelo aparecimento de novas tecnologias e outros fatores que exigem ajustes rápidos inadiáveis;
- O mecanismo jurídico mais usual, nessas condições, tem sido a substituição da tutela geral do trabalhador pela tutela sindical, possibilitando, medidamente, derrogações de normas laborais tuitivas;
- A Constituição Brasileira permite o uso desse mecanismo em alguns casos específicos, valoriza a negociação coletiva e seus instrumentos formalizadores, mas não vai além disso;

¹ COSTA, Orlando Teixeira da. Direito Coletivo do trabalho e crise econômica, p. 23

Nada impede, no entanto, que uma reforma legislativa amplie as derrogações legais autorizadas pela Constituição, desde que respeitada a própria ordem pública instituída pela Lei Maior.

As crises econômicas conjunturais justificam, com as devidas cautelas, a tese da flexibilização, porquanto a introdução de novas tecnologias, principalmente no campo da informática e da robotização, tem exigido a revisão de condições da obrigação de fazer.

Segundo o estudo realizado pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE, a flexibilização do mercado de trabalho é a capacidade dos indivíduos na vida econômica e, em particular no mercado de trabalho, de renunciar seus hábitos e de se adaptar às novas circunstâncias. Esta faculdade de adaptação depende da vontade política das partes envolvidas. Por desejo de mudança, o clima existente pode ser de ordem econômica, social ou política. Assim concebida, a flexibilidade situa-se num quadro mais amplo da capacidade de mudança sobre os planos econômico e social, a qual deve ser experimentada tanto pelo direito positivado, quanto pelas Instituições como pelos indivíduos, pelos empregadores e trabalhadores. ,

Os técnicos da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) asseveram que a flexibilização do mercado de trabalho engloba os seguintes fatores:

- custos de mão-de-obra, principalmente o nível geral dos salários;
- condições de trabalho, destacando a proteção ao empregado e os tipos de contrato de trabalho;
- modalidade de hábitos de trabalho;
- disposições regulamentares referentes ao mercado de trabalho, ressaltando as de natureza fiscal e as referentes às pequenas empresas;
- mobilidade externa e interna dos trabalhadores;
- ensino e formação.

Conforme expôs JAVALLIER²:

² JAVALLIER, Jean-Claude. Manual de direito do trabalho

"O desenvolvimento da flexibilidade nas relações de trabalho, que hoje pode constatar-se implica o permanente questionamento dos elementos fundamentais do Direito do Trabalho e dos sistemas de relação profissionais".

E aduziu que, na flexibilização negociada, o sindicato deve procurar obter as melhores condições possíveis aceitando as contrapartidas necessárias dos empregadores.

A referência a sindicato decorre do fato que a flexibilização se opera pelo procedimento da negociação coletiva, no qual este corpo intermediário representa fundamentalmente os interesses gerais de uma categoria profissional.

MALHADAS³ pondera que:

"embora tão criticada e desacreditada, não há como apartar de todo a idéia do 'contrato social', de que o Estado existe pela vontade dos indivíduos, estes abdicando de parte de sua liberdade, para o fim de tornar possível a vida em comum. É que o homem precedeu ao Estado, não é criação deste, não surgiu sujeito a limitações. No princípio, o homem tinha liberdade total, era dono absoluto de seu atos. O encontro com seus semelhantes, trazendo problemas e trazendo lutas e subordinação do mais fraco ao mais forte é que, com o tempo, levou à criação do poder e ao estabelecimento de regras de convivência".

A flexibilização tem por objetivo conciliar a fonte autônoma com a heterônoma, tendo por alvo a saúde da empresa e a continuidade do emprego. No dizer de FERRARO⁴, ela permite à negociação coletiva: "introduzir derrogações às normas inderrogáveis de lei, em consideração a particulares exigências conjunturais ou ambientais".

Contudo, se é certo que esse procedimento abre uma fenda sobre o princípio da inderrogabilidade das normas de ordem pública, no entender de Giuseppe Ferraro⁵ não menos certo é que essa exceção apenas confirma o princípio protetor do Direito do Trabalho, porquanto, em última *ratio*, visa a amparar a coletividade operária e a prestigiar a ação sindical na tutela dos interesses dos seus representados.

Em nosso país, a Constituição Federal de 1988, nos incisos VI e XIV, do art. 7º, admite a alteração de condições do contrato de trabalho -salário e regime de turnos - *in pejus*, se mediante acordo ou convenção coletiva. No entanto, a realidade social é extremamente diferenciada, fator que exige sejam tomadas decisões não

³ MALHADAS, Julio Assumpção. A flexibilização das condições de trabalho em face da nova constituição. Curso de direito constitucional do trabalho, p. 144

⁴ FERRARO, Giuseppe. Fontes autônomas e fontes heterônomas na legislação da flexibilidade, p. 28

⁵ FERRARO, Giuseppe. Fontes autônomas e fontes heterônomas na legislação da flexibilidade

uniformes, que freqüentemente atingem prejudicialmente apenas a camada pobre da população. Essa diferenciação traz como consequência a diversificação do sistema sindical brasileiro, “conforme o território em que exerce sua atividade”, ou seja, nos grandes centros desenvolveu-se um sindicalismo forte que é o ideal para a flexibilização e enquanto na maior parte do país tais sindicatos são inexpressivos, com “atividades numericamente insignificantes”⁶.

Por outro lado, no Brasil, o Direito é extremamente rígido e codificado, e o número de leis é tão grande que muitas vezes só emperram as negociações trabalhistas, dificultando ao extremo o que poderia ter uma fácil solução: o litígio entre empregado e empregador.

ROMITA⁷ assevera que:

“é uma ilusão dos juristas pensar que a lei resolve tudo. Trata-se de apego ao positivismo. Precisamos livrar-nos do apego ao positivismo. Imaginar que toda função social se regula por meio de atividade legislativa e que o Direito se resume na atividade legislativa reduz o Direito à manifestação do Estado e esta à atuação do legislador. Não. Devemos deixar que os atores sociais encontrem por si próprios as soluções para seus problemas comuns”.

A sociedade organizada tenta superar a agudização da crise e a sua adaptação acontece dentro deste quadro de flexibilização. Empresários e empregados já possuem novas formas de regular seus mútuos interesses e pedem instrumentos flexibilizadores para terem maiores possibilidades de estabelecer, sem intervenção do Estado, as regras de mútua conveniência. Esse foi o intuito do Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo e de oito sindicatos patronais da FIESP e da Aliança Metalúrgica ao celebrarem contrato coletivo de trabalho com a supressão de alguns encargos sociais e direitos trabalhistas. O referido acordo foi suspenso pelo TRT da Segunda Região, a pedido da Procuradoria Regional do Trabalho de São Paulo em 15/02/96.

Não se pode, entretanto, flexibilizar o Direito do Trabalho no Brasil sem o cuidado de diferenciar realidades e relações, pois a nossa realidade é totalmente diferente. O grau de analfabetismo, miséria absoluta, marginalidade cultural e despreparo profissional não são usuais na Europa.

Segundo FARIA⁸, no Brasil, a origem dessas crises nos planos sócio-

⁶ COSTA, Orlando Teixeira da. Direito Coletivo do trabalho e crise econômica, p. 86-87

⁷ ROMITA, Arion Sayão. A Flexibilização e os Princípios do Direito do Trabalho, p. 28

econômicos, políticos e jurídico-institucionais:

“está associada em termos bastante esquemáticos, à incoerência entre o tipo de desenvolvimento econômico adotado pelo regime autoritário pós-64 e suas formas política e jurídica”.

Assentadas essas premissas no direito brasileiro já podemos definir flexibilização em termos gerais com Arturo Hoyos⁹ que:

“flexibilização do Direito do Trabalho consiste na possibilidade de oferecer mecanismos jurídicos que permitam a empresa ajustar a sua produção, emprego e condições de trabalho às flutuações rápidas e contínuas do sistema econômico”.

BARROS JR.¹⁰ conceitua a flexibilização como sendo:

“medidas ou procedimentos de natureza jurídica que têm a finalidade social e econômica de conferir às empresas a possibilidade de ajustar a sua produção, emprego e condições de trabalho às contingências rápidas ou contínuas do sistema econômico”.

Como diz ROBORTELLA¹¹:

“a flexibilidade jurídica pode apresentar diferentes significados e a mais variada amplitude, mas significa sempre o ajuste das normativas laborais à realidade econômica, com alteração, maior ou menor, do repertório de categorias jurídicas, para a solução dos problemas de cada sociedade e ensinar a governabilidade”.

ROMITA¹² faz a seguinte pontuação:

“Diante dessa nova realidade, a palavra-chave do discurso econômico e social dos últimos anos é a flexibilidade do mercado do trabalho. Novamente deparamos questão semântica: o conceito de flexibilidade está longe de ser unívoco, e todos – governos, empresários, sindicatos de trabalhadores – o manejam de acordo com seus propósitos específicos. Todos, de modo geral, o admitem, porque ninguém deseja aparecer como defensor do contrário, ou seja, da inflexibilidade. Que medidas, contudo, deve gerar essa flexibilidade, com repercussão sobre as normas de Direito do Trabalho? Basicamente, podemos afirmar que a flexibilidade concerne às formas de contratação, à duração dos salários, à negociação coletiva e, sobretudo, ao regime de dispensa. O objetivo – geralmente aceito sem discrepância dignas de nota – seria o de ampliar a produtividade das empresas. O aumento da produtividade pode ser direto, quando resulta de produção adicional por empregado, ou indireto, quando deriva de maior flexibilidade no trabalho”.

Oscar Hernandez Alvarez¹³ entende que a noção de flexibilidade deve ser

⁸ FARIA, José Eduardo. Justiça e conflito: os juízes em face dos novos movimentos sociais, p. 17

⁹ Apud FARIA, José Eduardo. Justiça e conflito: os juízes em face dos novos movimentos sociais, p. 17

¹⁰ BARROS JR., Cássio Mesquita. Flexibilização do Direito do Trabalho, p. 1035

¹¹ ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. O Moderno Direito do Trabalho, p.96

¹² ROMITA, Arion Sayão. A Flexibilização e os Princípios do Direito do Trabalho, p.114

vista sob a perspectiva da capacidade de adaptação do mundo do trabalho para adequar-se às novas realidades econômicas e tecnológicas. Esta capacidade se manifesta em diversos setores. Alcança as normas reguladoras das relações de trabalho, a conduta dos atores sociais e do Estado, e o papel desempenhado pelas organizações e normas internacionais. Manifesta-se através de novas formas de contratação, da distribuição da jornada laboral e da própria organização do trabalho. Conhece momentos difíceis quando pretende exercer sua ação nos campos do salário e da estabilidade. Enfim, diz o autor, a tendência flexibilizadora pode ser vista como corrente dinâmica que pretende deslocar, ou pelo menos suavizar, a rigidez implantada pelo Direito do Trabalho, em atendimento à sua função tutelar dos trabalhadores.

A flexibilização tem sido chamada também de desregulamentação ou de des-legalização da relação de emprego o que não significa, segundo Umberto Romagnoli, esvaziar as fontes normativas, mas fazer que funcionem mais e de outra maneira.

NASCIMENTO¹⁴ ao tratar do tema asseverou que:

"a flexibilização do direito do trabalho é a corrente de pensamento segundo a qual necessidades de natureza econômica justificam a postergação dos direitos dos trabalhadores...".

NASSAR¹⁵ conceitua a flexibilização das normas trabalhistas:

"como a parte integrante do processo maior de flexibilização do mercado de trabalho, consistente no conjunto de medidas destinadas a dotar o Direito Laboral de novos mecanismos capazes de compatibilizá-lo com as mutações decorrentes de fatores de ordem econômica, tecnológica ou de natureza diversa exigentes de pronto ajustamento".

Gianni Arrigo¹⁶ informa que no prefácio de um estudo da comunidade européia sobre as técnicas de regulamentação da flexibilidade do trabalho sugere-se que o termo adaptabilidade (adaptabilite) substitua a palavra flexibilidade (de onde vem flexibilização). Uma das razões para isso seria o uso inicialmente patronal da palavra. Sem entrar nesta discussão, parece, todavia, que a palavra adaptabilidade nos dá uma primeira noção clara do fenômeno que a mesma tenta identificar: a qualidade do Direito do Trabalho de se adequar à realidades, momentâneas ou não, pela sua vontade dos

¹³ Apud NASSAR, Rosita de Nazaré Sidrim. Flexibilização do direito do trabalho, p. 17

¹⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Problemas atuais do direito e do processo do trabalho, p. 911

¹⁵ NASSAR, Rosita de Nazaré Sidrim. Flexibilização do direito do trabalho, p. 20

¹⁶ Apud NASSAR, Rosita de Nazaré Sidrim. Flexibilização do direito do trabalho, p. 21

sujeitos que são a razão histórica e axiológica de sua existência: os empregados e os sindicatos.

Em adaptabilidade parece que está embutida a voluntariedade existente no processo, ao passo que em flexibilidade a capacidade de acomodação seria espontânea, não volitiva.

De qualquer maneira, pela utilização reiteradas dos termos flexibilidade e flexibilização conclui-se que ganharam eles a preferência dos estudiosos. Significam tais vocábulos, em suma, a possibilidade de alteração bilateral do contrato individual de trabalho ainda que prejudicial ao empregado ou, em outras palavras, para ficar no contexto brasileiro, praticamente a derrogação do artigo 468 da CLT.

Subjacente à flexibilização estaria à vontade de manutenção do emprego, ou seja, cede-se de um lado para, em contrapartida, obter-se a garantia do emprego, vale dizer, a continuidade do contrato de trabalho.

Isto é verdade em parte, especialmente quando se cogita da flexibilização do salário ou da mobilidade externa ou interna do emprego. Já não o será quando a flexibilização se referir à duração da jornada de trabalho ou, mais propriamente, os horários de ingresso, saída e intervalos intra-jornadas. Nestes últimos enfoques a maleabilidade que se possa introduzir favorece os trabalhadores e nada tem a ver com a manutenção do contrato.

1.2 Evolução Mundial

Conforme defendido por Sérgio Pinto Martins:

*“O Direito tem uma realidade histórico-cultural, não admitindo o estudo de quaisquer de seus ramos sem que se tenha noção de seu desenvolvimento dinâmico no transcurso do tempo”.*¹⁷

É preciso analisar o histórico do desenvolvimento do trabalho no tempo para verificar como a mudança nos processos de trabalho influenciam na flexibilização das regras de trabalho.

O Direito do Trabalho e o contrato do trabalho passaram a desenvolver-se com o surgimento da Revolução Industrial que aconteceu em decorrência do

¹⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*, p. 33

surgimento da máquina a vapor como fonte energética. Em 1738 surgiu a máquina de fiar, patenteada por John Watt, fazendo com que o trabalho pudesse ser feito de uma forma muito mais rápida. Em 1784, foi inventado por Edmund Cartwright, o tear mecânico. A máquina de fiar de Hargreaves e os teares mecânicos de Cartwright acabaram substituindo a força humana pela máquina, terminando com vários postos de trabalho existentes e causando desemprego na época. Com os novos métodos de produção, a agricultura também passou a empregar um número menor de pessoas, causando desemprego no campo.

Inicia-se assim a substituição do trabalho manual pelo trabalho com o uso de máquinas.¹⁸ Os ludistas¹⁹, citados por Sérgio Pinto Martins, organizavam-se para destruir as máquinas, pois entendiam que eram elas as causadoras da crise do trabalho.

Karl Marx, por volta de 1867, quando publicou o primeiro volume de *O Capital*, afirmou que a maior automação da produção acabaria por eliminar completamente o trabalhador.²⁰

David Ricardo dizia, no início do século XIX, que as máquinas iriam destruir os empregos.²¹

Frederick Taylor mostra uma nova forma de organização e racionalização do trabalho, por meio de seus “Princípios de Administração Científica” em 1895.

Henry Ford criou a linha de montagem na indústria automobilística, por meio da esteira móvel. O “fordismo” seria a aplicação do “taylorismo” em grande escala. Tinha as seguintes características: adotava um sistema generalizante, que não era especialista em determinada matéria; havia estratificação dos níveis hierárquicos na empresa; partia do pressuposto da auto-suficiência; pretendia atingir mercados nacionais e não mercados globais, como temos hoje; envolvia o desenvolvimento de tecnologia de longa maturação, fazendo estoques de insumos e matérias primas; havia um número muito grande de trabalhadores, com pagamento de baixos salários. Destacase nessa fase a produção em massa feita na linha de montagem. O trabalhador passa a fazer todo o dia uma atividade monótona e mecânica. Houve aumento da produção com

¹⁸ MARTINS, Sergio Pinto. *Flexibilização das Condições de Trabalho*, p. 17

¹⁹ Trabalhadores ingleses seguidores de Nell Ludd.

²⁰ Apud MARTINS, Sérgio Pinto. *Flexibilização das Condições de Trabalho*, p. 18

²¹ Idem.

o sistema.²²

No Japão, é adotado novo processo de produção, na fábrica da Toyota, denominado de “toyotismo”. Passa a haver a produção por demanda. O consumo é que determina a produção. O trabalhador passa a ter que desenvolver vários trabalhos ao mesmo tempo e a possuir melhor educação, de forma a entender os novos processos tecnológicos.

Com a automação, o computador substitui certas atividades que eram feitas pelo homem, necessitando haver adaptação dessa circunstância ao trabalho, pois causa desemprego. Diminui a necessidade de mão-de-obra, pois a máquina substitui vários trabalhadores ao mesmo tempo, necessitando muitas vezes, apenas de um para operá-la.

Em razão dos processos que vão ocorrendo ao longo do tempo, há necessidade de estabelecer-se mecanismos de flexibilização do trabalho, como do horário, da jornada de trabalho e de outras condições de trabalho. Em 1973 com a crise do petróleo iniciam-se vários ciclos de crise, exigindo transformações das regras trabalhistas adaptando-as aos novos tempos.²³

No início dos anos 80, houve a flexibilização de salários, como tentativa de evitar o fechamento da Chrysler, nos Estados Unidos. As negociações coletivas adiaram os reajustes salariais, tendo havido, inclusive, redução de salários. Em troca houve a garantia do emprego.²⁴

É necessária a conciliação entre o econômico, que é a produção e o social, que é a própria sobrevivência do trabalhador e de sua família.

²² MARTINS, Sergio Pinto. *Flexibilização das Condições de Trabalho*, p. 18

²³ Idem, p. 19.

²⁴ Martins, Sergio Pinto. **Flexibilização das Condições de Trabalho**: Atlas 2000.p19

2 FLEXIBILIZAÇÃO NO DIREITO ESTRANGEIRO

2.1 Considerações Gerais

Passaremos agora a analisar as hipóteses de flexibilização em alguns países que influenciam a nossa legislação, além dos Estados Unidos que é um sistema totalmente diferente do nosso.

Analisaremos ainda os mecanismos mais recentes utilizados para efeito de flexibilização.

Conforme muito bem definido por Sérgio Pinto Martins:

*“A norma coletiva tem cláusulas obrigacionais e normativas. Estas são as que estabelecem condições de trabalho, como piso salarial etc. As obrigacionais envolvem o estabelecimento, por exemplo, de determinações pelo descumprimento das cláusulas das normas coletivas. Na Europa há as cláusulas chamadas constitutivas que autorizam os empregadores a estipular com seus empregados contratos individuais flexíveis”.*²⁵

2.2 Argentina

Sobre a Argentina, Sérgio Pinto Martins diz o seguinte:

*“A Lei nº 24.013, de 1991, é chamada de Lei Nacional de Emprego tendo incorporado novas modalidades de contratos por tempo determinado ao sistema argentino de relações de trabalho, tentando flexibilizar as condições de trabalho em virtude das crises econômicas e da internacionalização das economias.”*²⁶

Existem vários tipos de contrato, como o de lançamento de nova atividade que é o pacto destinado à prestação de serviço em nova empresa ou em nova linha de atividade na mesma empresa cujo prazo mínimo é de 6 meses e o máximo de 24. Existe também o contrato de prática laboral para jovens que tenham até 24 anos de idade, que tenham formado recentemente e estejam buscando seu primeiro emprego, não podendo durar mais de 1 ano. Há ainda, o contrato de trabalho-formação, que contrata jovens de até 24 anos e não exige formação escolar prévia e tem o objetivo de facilitar o ingresso do jovem no mercado de trabalho. Tem prazo máximo de 24 meses. Existe também o

²⁵ MARTINS, Sergio Pinto. *Flexibilização das Condições de Trabalho*, p. 27

²⁶ Idem, p. 28

contrato por temporada e o trabalho eventual.²⁷

As contratações previstas nesta lei (24.013) foram abolidas em 1998, em função dos muitos abusos cometidos na utilização dos contratos por tempo determinado. Atualmente só é possível utilizar contratos por tempo determinado nos casos de temporada, empreitada ou estágios para estudantes, sendo limitados ao período de três meses a um ano e para pessoas entre 15 e 28 anos que estejam desempregadas.

2.3 Espanha

Em razão do aumento do desemprego, foram estabelecidos alguns mecanismos que flexibilizaram o sistema rígido e corporativista estabelecido na época em que Franco esteve no poder. O resultado foi o estabelecimento de 12 novos tipos de contrato de trabalho. O trabalho a tempo parcial passou a ser utilizado com mais frequência, deixando de existir certas restrições que lhe eram impostas. Foram estabelecidas várias formas de contratação, com o objetivo de beneficiar trabalhadores jovens, implementadas através de isenções e subvenções. Entre eles podemos citar: o contrato eventual em razão da produção; o contrato para substituição de trabalhadores com direito a reserva do posto de trabalho; o contrato para lançamento de nova atividade; o contrato de trabalho de prática e o contrato de aprendizagem; o contrato de substituição; na administração pública, houve contratos para a ocupação por tempo certo de trabalhadores desempregados e os trabalhos temporários de colaboração social.²⁸

Como forma de evitar-se o direcionamento ou abusos na contratação temporária, foi estabelecido através dos Reais Decretos nrs. 8 e 9, de 1997, que se o empregador contratar por tempo indeterminado terá certas vantagens previdenciárias, de recolhimento menor de contribuições, além de diminuição das indenizações de dispensa.

Com as novas formas de contratação, não foram revogados os antigos contratos de trabalho de tempo determinado, com exceção do contrato para lançamento de nova atividade e o contrato temporário de fomento de emprego.

Como forma de flexibilizar ainda mais as condições de trabalho, além da

²⁷ MARTINS, Sergio Pinto. *Flexibilização das Condições de Trabalho*, p. 28

²⁸ Idem, p. 29.

convenção coletiva, há acordos de empresa, abrangendo temas descentralizados de negociação, como cláusulas relativas a horário de trabalho, jornada, turnos, remuneração, sistemas de trabalho e até a situação da empresa ou de competitividade.

2.4 Estados Unidos

Nos Estados Unidos o empregador tem a plena liberdade de fixar os termos e as condições de trabalho de acordo com as suas necessidades.

Existem mecanismos, como a *concession bargaining*, que tem por objetivo a redução de salários como forma de evitar o fechamento de empresas ou o deslocamento para outro país. Este mecanismo foi muito usado em certas indústrias automobilísticas que passaram por crises.²⁹

Em virtude de toda esta liberdade, alguns acordos coletivos acabaram limitando certas regras relativas à dispensa, estabelecendo exceções por motivos relacionados à capacidade do trabalhador, à conduta do trabalho, ou então fundamentadas nas necessidades da empresa, do estabelecimento ou do serviço.

As leis trabalhistas americanas são mínimas, versando basicamente sobre salário mínimo, desemprego, aposentadoria, treinamento, saúde e negociação, ficando as demais condições de trabalho delegadas aos contratos coletivos ou individuais.

A tradição americana é a de prestigiar a negociação coletiva e os sistemas de autocomposição das questões trabalhistas.

2.5 França

Em 1982, o Código de Trabalho permitiu a celebração de acordos coletivos derogatórios de normas estatais que seriam normas *in peius* (para pior). O acordo é firmado mediante aprovação da comissão de fábrica ou de acordos entre sindicatos e empresas, podendo prever congelamento de salários por determinado período, mas em contrapartida o empregador deve fazer investimentos.³⁰

Lei de 3 de Julho de 1986 retirou a autorização administrativa para as

²⁹ MARTINS, Sergio Pinto. *Flexibilização das Condições de Trabalho*, p. 30

³⁰ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Manual Esquemático de Direito e Processo do Trabalho*, p. 200

dispensas por razões econômicas e a jurisprudência francesa entende que razões econômicas ocorrem quando diminuem os pedidos de reserva de capital.

Existem vários tipos de contrato: o trabalho a tempo escolhido tem como principais características a liberdade do trabalhador para fixar a hora de entrada e saída (horário individualizado), o trabalho em períodos inferiores a um quinto da duração legal do trabalho ou a fixada na norma coletiva por ramo de empresa (trabalho a tempo parcial) e o trabalho a tempo intermitente.

2.6 Itália

Existe a contratação a tempo parcial desde 1984, tendo uma menor proteção legal tanto no direito do trabalho como no direito previdenciário. Porém ultimamente as hipóteses de contratação por tempo determinado foram ampliadas, com a autorização para haver intermediação de empresa de trabalho temporário, o que antes não era permitido.³¹

Os contratos de trabalho de tempo determinado podem ser celebrados nas atividades de caráter sazonal, para substituição de trabalhadores com direito de conservação de emprego, no setor de espetáculo e do rádio e televisão, no setor de comércio e turismo e no trabalho de jovens inscritos nas listas especiais de colocação.

A lei italiana prevê ainda a hipótese de que a negociação coletiva estabelecida pelos sindicatos de trabalhadores pode fixar novas hipóteses de contratação, além das previstas em lei.

2.7 Japão

No Japão existe a tradição do emprego vitalício porém, em razão da concorrência internacional estão acontecendo algumas mudanças que visam flexibilizar esta situação. Hoje 2/3 dos trabalhadores não são vitalícios, porém raramente há a dispensa dos empregados de carreira na empresa. Nas crises da empresa são cortados, primeiro, a remuneração dos diretores, segundo, os dividendos dos acionistas, terceiro, os prêmios dos empregados, em quarto lugar são reduzidos os salários, e em quinto, são remanejados os trabalhadores. Quando a empresa vai mal o último culpado é o

³¹ MARTINS, Sergio Pinto. *Flexibilização das Condições de Trabalho*, p. 32

empregado. O primeiro é o administrador que não teve competência para conduzir a empresa ao lucro e manter o nível do emprego. Em épocas de crise é reduzida a remuneração variável.

2.8 Análise da situação mundial

Como pudemos observar neste breve histórico da Flexibilização no mundo, nos principais países com influência sobre o direito nacional, existe forte tendência a flexibilizar as condições de trabalho.

Esta situação deve-se principalmente a busca incessante pelo aumento no nível de emprego, que tende a diminuir com a crescente concentração de renda, a globalização e as diversas crises financeiras mundiais.

Mesmo países com tradição de manutenção dos direitos adquiridos pelos trabalhadores como a França e Japão, estão se curvando a pressão pela flexibilização das condições de trabalho, em busca da tentativa de aumentar os empregos ou reduzir a eliminação dos postos de trabalho. Porém este assunto não encontra consenso por parte de empregados e trabalhadores, gerando uma saudável discussão em torno do assunto, permitindo assim um grande amadurecimento dos entes envolvidos.

3 A FLEXIBILIZAÇÃO NO BRASIL

A Flexibilização das condições de trabalho no Brasil, em regra estão previstas na Constituição de 1988.

Os salários, por exemplo, podem ser reduzidos por convenção ou acordo coletivo de trabalho (art.7º, VI). Outra forma de flexibilização é a compensação ou redução da jornada de trabalho que também só poderá ser feita mediante convenção ou acordo coletivo (art. 7º, XIII). A jornada de trabalho nos turnos ininterruptos de revezamento, também pode ser aumentada por intermédio da negociação coletiva.

Por analogia, podemos dizer ainda que a participação nos lucros da empresa é uma forma de flexibilização (art. 7º, XI CF/88), devendo também ser celebrada através de convenção ou acordo coletivo.

Apesar da previsão de redução salarial através de acordos ou convenções coletivas, ela não pode ser inferior ao salário mínimo vigente à época. A Lei 4.923 estipula que esta redução só pode ser de até 25%, porém a interpretação sistemática da Constituição, por não prever um mínimo, nos leva a entender que só pode ser reduzido até o valor do salário mínimo.

Outra forma de Flexibilização prevista no ordenamento nacional é a compensação da jornada, prevista no parágrafo 2º do artigo 59 da CLT.

Os artigos 170 e 179 da CF/88 prevêem tratamento diferenciado para as empresas de pequeno porte constituídas no Brasil sob as leis brasileiras. Podemos dizer que, neste caso também temos uma forma de flexibilização, pois simplifica algumas rotinas de controle, em função das limitações financeiras das micro e pequenas empresas.

3.1 Tipos de flexibilização

A flexibilização pode atingir qualquer setor de relação de trabalho subordinado, mas principia por poder afetar a própria natureza da prestação de serviço ou o modo como os serviços são prestados.

NASSAR (op. cit.: 20) classifica a flexibilização de acordo com os seguintes critérios:

- quanto ao objeto;
- quanto ao modo de concreção;
- quanto ao fundamento;
- quanto à extensão.

A autora entende que as relações de trabalho atípicas são espécies de flexibilização (trabalho clandestino, o contrato por tempo determinado, o trabalho temporário, o contrato de um empregado por vários empregadores, a partilha do emprego, o trabalho à distância, relações atípicas referente ao tempo de trabalho).

CARDONE (1990: 404) apresentou classificação quanto às áreas de incidência da flexibilização:

- quanto ao modo de prestar o trabalho;
- quanto à mobilidade: externa ou interna;
- quanto ao tempo: de duração do contrato, de duração do trabalho, ou fixação de horário;
- quanto ao salário.

Jacques Freyssinet, Diretor do Instituto de Pesquisas Econômicas e Sociais de Paris, em exposição apresentada perante a Associação Francesa de Direito do Trabalho, em novembro de 1988 (Revista Droit Social, abril / 89, nº 4), citado por BARROS JR (1995: 1040), observou a evolução das diversas formas de emprego e flexibilização, identificando três componentes simultaneamente presentes embora em proporções variáveis:

- a flexibilidade da remuneração;
- a flexibilidade na utilização da força de trabalho;
- a flexibilidade em relação a estabilidade no tempo de duração do contrato de trabalho.

Baseando-se nos vários tipos de flexibilização, apresentados pela doutrina, propomos a seguinte classificação:

3.1.1 Na remuneração

A flexibilização no tema remuneração envolve não só a possibilidade de diminuir o seu valor, em razão de crises econômicas ou empresariais, mas também a generalização de maneiras maleáveis de remunerar o trabalho prestado.

Esta maleabilidade significa que a remuneração do trabalhador subordinado deve ser composta de uma parte fixa e outra variável, de maneira que esta última ligada ao desempenho econômico da empresa, possa diminuir quando, por qualquer razão, aquele se tornar menos satisfatório.

A remuneração variável tem suas raízes nas tradicionais comissões por vendas, nascidas no final do século passado, quando as empresas americanas começaram a firmar pactos com seus vendedores. Se eles superassem metas preestabelecidas, parte dos ganhos ia para seus bolsos. Com o tempo, diretores e gerentes comerciais passaram a exigir das companhias os mesmos tratamentos dado as equipes de campo. Seus colegas de outras áreas encamparam a reivindicação. Em alguns anos todos recebiam gratificações anuais.

Nos Estados Unidos a metade da remuneração anual de um presidente de companhia varia de acordo com a performance da companhia, segundo um estudo da Towers Perrin (in: Revista Exame, Editora Abril, ed. 476, ano 23, nº 7, 3/4/91). Bons resultados significam uma conta bancária mais gorda. Os empregadores abrem mão de parcela de seus ganhos em favor dos funcionários, por razões puramente capitalistas. Num ambiente cada vez mais competitivo, a motivação e o envolvimento dos funcionários numa espécie de corrente pelo lucro podem fazer a diferença entre o sucesso e o fracasso.³²

A Semp Toshiba, fabricante de televisores e vídeos, duplicou seu faturamento desde que começou a remunerar seus funcionários de acordo com o desempenho mensal. As vantagens não se limitaram ao caixa, uma vez que a

³² In: Revista Exame, Editora Abril, ed. 476, ano 23, nº 7, 3/4/91

rotatividade entre os funcionários da Semp era uma das menores no setor eletro-eletrônico de São Paulo, cerca de 1,5% ao ano. O absenteísmo, de 2,5%, também dá motivos para comemoração³³.

A recessão tem empurrado as empresas nessa direção. A remuneração variável pode ser a solução para a equação de duas incógnitas: o empregado ganha mais se a empresa estiver bem.

Também neste aspecto a Constituição de 1988 acenou com uma modalidade de remuneração flexível, ao conceder aos trabalhadores "participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração e excepcionalmente na gestão da empresa, conforme definido em lei" (art 7º, VI, da CF).

Em termos de assegurar o emprego ou abrir postos de trabalho a participação nos lucros é encarada pelos economistas como a forma mais hodierna do mundo capitalista atingir aqueles alvos.

Segundo ZYLBERSTAJN (1988: 34):

“Para resumir, os economistas defensores da PEL argumentam que há um descompasso entre as políticas econômicas e o comportamento dos agentes econômicos não levam em conta a rigidez ao processo de formação de salários. Esta rigidez (salários fixados independentemente do desempenho da empresa) leva as políticas econômicas ao insucesso e coloca permanentemente as economias capitalistas diante do dilema inflação versus desemprego. Como sair desse dilema? Omissis – a saída do dilema é muito simples, mas também bastante engenhosa. Trata-se de introduzir uma parcela variável no salário paga aos trabalhadores. Ao invés de pagar um salário inexoravelmente fixo, as empresas remunerariam seus empregados com duas parcelas: uma fixa, mas menor que o salário total anterior, e outra variável, que dependeria do desempenho individual da firma, ou seja, do lucro”.

Com um sistema desse tipo, amplamente adotado, as regras de determinação dos salários ficariam radicalmente alteradas. As empresas teriam um grau maior de liberdade nas suas decisões. O restante seria pago de acordo com os resultados. Com isso, seu comportamento em termos de ampliação do número de empregados seria bem mais flexível.

³³ In: Revista Exame, Editora Abril, ed. 476, ano 23, nº 7, 3/4/91

3.1.2 Na Jornada de trabalho

O tempo é fator que interfere tanto na duração do pacto sucessivo, quanto na prestação diária ou semanal do trabalho.

Com a crise que já perdura mais de uma década no Brasil, parece que a palavra de ordem das empresas é diminuir custos, com prioridade para a redução de pessoal. O único remédio parece ser diminuir gente. Menos volume de vendas é igual a menor ganho; isso significa para o empresário: redução de custos, redução de pessoal. Redução de pessoal significa para o empregado: emprego em perigo; resultado: economizar. Ou tornar-se desempregado e ter menos dinheiro à disposição. Assim a capacidade aquisitiva diminui e, por consequência, também a venda. Uma lógica da economia, que simplesmente tinha sido aceita pelos administradores como se fosse lei natural.

Na duração do contrato as necessidades da empresa, em termos de utilização da mão-de-obra, podem ser transitórias e isto por nenhuma circunstância que se possa classificar como hodierna.

Férias, licença-paternal (maternidade e paternidade), doença, serviço militar, enfim, todas as hipóteses de interrupção ou suspensão do contrato de trabalho, podem exigir a contratação de substitutos, vale dizer, trabalho de duração determinada.

Além disto, aumento inesperado e transitório de serviço por maior demanda do mercado, pode exigir uma contratação temporária de trabalhadores.

Para todas essas circunstâncias temos no direito brasileiro o contrato de duração determinada, disciplinado pelos artigos 443 e 445 da CLT. Além disto, a Lei nº 6.019, de 03.01.74 permitiu, entre nós, o chamado ‘trabalho temporário’, que é prestado com a intermediação de uma empresa que seleciona trabalhadores qualificados e os coloca à disposição de outra.

Como se vê, nesta área, crê que a flexibilidade é possível.

A resistência dos nossos sindicatos quanto ao trabalho temporário parece que está amainada, dada a quantidade de problemas mais urgentes e graves que o sindicato enfrenta.

A duração do trabalho refere-se ao trabalho em um só período (*part time*) ou apenas alguns dias da semana.

A preferência por um tipo de emprego que não sacrifique horas de convivência familiar, ou impeça o profissional de continuar seus estudos começa a chamar a atenção das empresas. Por esse motivo, são muitas as profissões que cumprem uma carga horária abaixo de 44 horas semanais, dando oportunidade de trabalho de 6 horas para pessoas com vida pessoal estabilizada e desejam se realizar como profissionais.

Uma forma de flexibilidade é optar pelo tempo parcial de expediente que, nem sempre, é sinônimo de meio período. Muitas empresas oferecem semanas de quatro dias ou de trinta horas semanais adaptáveis. Algumas empresas americanas e européias oferecem contratos de meio período como opção a funcionários mais qualificados que não queiram mais trabalhar o dia inteiro. Outras empresas estendem o benefício a todos os seus empregados com mais de dois anos de serviço.

3.1.3 Na redução do tempo de trabalho

A Lei 4.923 de 23 de dezembro de 1965 autorizava a redução transitória da jornada normal ou do número de dias de trabalho, quando as condições da empresa, em face da conjuntura econômica, devidamente comprovada, recomendassem a medida. Sua adoção dependia de prévio acordo com entidade sindical representativa de seus empregados, homologado pela Delegacia Regional do Trabalho, por prazo certo, não excedente de 3 meses e prorrogável nas mesmas condições se ainda indispensável, e sempre de modo que a redução do salário mensal resultante não fosse superior a 25% do salário contratual, respeitado o salário mínimo regional e reduzidas proporcionalmente a remuneração e as gratificações de gerentes e diretores.

BARROS JR. (op.cit.: 1042) comenta que:

“no geral a tendência é associar a flexibilidade à precariedade de emprego e das condições de trabalho. Certamente os termos não são sinônimos pois existem trabalhadores no âmbito de alguma modalidade de trabalho considerada forma de flexibilização, por exemplo, em regime de horário flexível que só por isso não são precários. Horários variáveis podem ao contrário representar apreciável melhoria de condições de trabalho. A individualização de salários pode propiciar melhoras de remuneração. Certos trabalhos, altamente especializados, podem encontrar mais vantagens do que inconvenientes nas modalidades atípicas de contrato de serviço”.

O acordo em tela deveria ser objeto de deliberação da assembléia geral dos

empregados diretamente interessados, sindicalizados ou não, que decidiriam por maioria dos votos, obedecendo as normas estatutárias.

Não havendo acordo, a questão poderia ser submetida à Justiça do Trabalho ou, na ausência desta, ao juiz de direito, com jurisdição na localidade.

As empresas autorizadas a promover a redução não poderiam, até 6 meses depois da cessação deste regime, admitir novos empregados, antes de readmitir os que tivessem sido dispensados pelos motivos justificadores da redução ou comprovassem o não atendimento, no prazo de 8 dias, ao chamado para a readmissão.

Outrossim, as empresas beneficiárias ficavam vedadas de promover, no prazo acima referido, a execução de trabalho extraordinário, salvo nas hipóteses previstas no artigo 61 e seus §§ 1º e 2º da CLT.

O diploma legal em análise apresentou, desenganadamente, nítida tendência flexibilizadora atingindo, sobretudo, o princípio da inalterabilidade das condições contratuais. No entanto, quase não há registro de sua aplicação prática, o que talvez se possa atribuir às formalidades exigidas à sua implantação.

A Constituição vigente alterou a orientação nele preconizada. Avançou rumo a maior grau de flexibilidade, suprimindo os formalismos e vedações que impunha.

O art. 7º, XIII da Lei Maior, faculta a redução da jornada mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho:

"XIII -Duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho".

A negociação coletiva, com exclusividade, incumbe de deliberar sobre a redução da jornada. Eliminadas, conseqüentemente, a necessidade de conjuntura econômica desfavorável, a homologação pelo Ministério do Trabalho, a observância do prazo de 3 meses prorrogável, a limitação do percentual de redução dos salários, o atendimento ao prazo e critérios para a admissão de novos empregados e a vedação do trabalho extraordinário. Tudo fica a cargo das entidades negociadoras, que dispõem de inteira liberdade para estipular as condições julgadas convenientes, de acordo com as circunstâncias de cada caso.

Em 1996, a Scania adotou a jornada flexível, ou seja, os 3.200 trabalhadores da fábrica de caminhões Scania aprovaram em assembléia um acordo reduzindo a carga semanal de trabalho de 44 para 40 horas. A jornada passou a ser flexível, podendo variar de 32 a 40 horas, dependendo das necessidades de produção. O acordo permitiu evitar 400 demissões e a Scania aceitou conceder estabilidade no emprego a todos os funcionários até o final do referido ano.

A Ford de São Bernardo do Campo, SP, foi a primeira a firmar acordo semelhante, reduzindo a jornada de trabalho semanal de 44 para 42 horas.

A redução da jornada de trabalho já demonstra resultados positivos, satisfazendo, à medida do possível, os interesses dos trabalhadores, dos empresários e do Estado.

3.1.4 Na compensação de horários

A CLT, no artigo 59, 2º, permite a compensação de excesso de trabalho, limitado a duas horas diárias, pela correspondente diminuição em outro dia, desde que não exceda o horário normal da semana, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. A fórmula deveria resultar, obrigatoriamente, de acordo escrito entre o empregado e o empregador ou de contrato coletivo de trabalho (art. 59, caput).

O art. 374 traça procedimento semelhante para compensação do excesso de trabalho da mulher, impondo, entretanto, sua previsão em convenção ou acordo coletivo.

Trata-se de mecanismo flexibilizatório na medida em que atenua a rigidez no estabelecimento de horários.

A Constituição, apesar de inseri-lo no seu bojo, dificultou acesso ao procedimento em questão quando concedeu exclusivamente à negociação coletiva a faculdade de instituí-lo. Ao contrário do que ocorria anteriormente, o acordo individual não pode mais autorizar compensação de horários (MAGANO, op. cit.: 394).

3.1.5 Trabalho em tempo parcial

A lei brasileira enseja este tipo de organização do tempo de trabalho porque não estabelece limite mínimo à jornada, apenas máximo. Assim sendo, à luz do art. 443

da CLT, é perfeitamente lícito o ajuste da jornada abaixo do máximo legal. O mencionado dispositivo confere liberdade às partes na estipulação das relações contratuais, respeitadas as disposições de proteção do trabalho, os contratos coletivos aplicáveis e as decisões das autoridades competentes (SILVA, op. cit.: 82).

Está totalmente aberto no Direito brasileiro o caminho para este tipo de uso empresarial que, aliás, não oferece maiores novidades, Costuma-se citar as mulheres casadas, ou com encargos familiares, e os aposentados, como exemplos de trabalhadores que preferem trabalhar meio período ou só alguns dias da semana, recomendando que o Direito não proíba esta prática a fim de que seja atendido este contingente de pessoas.

O problema pode surgir quando haja a pretensão de alteração do contrato de trabalho, ou seja, a transformação de um trabalhador de jornada integral em trabalhador de meio período. A aplicação do artigo 468 da CLT, com os seus princípios exaustivamente examinados pela doutrina no correr do tempo, se fará, não havendo diminuição salarial, não há que se cogitar prejuízos, portanto a alteração é lícita.

3.2 A questão da constitucionalidade e os limites impostos à flexibilização

Uma das questões principais na discussão da Flexibilização é sobre quais são os limites a ela e qual a correta interpretação da Constituição neste tema.

Alguns autores como o Professor Mario Antonio Lobato defendem a tese de que não pode haver flexibilização das condições do trabalho sem uma alteração constitucional, pois o seu texto não autoriza flexibilizações outras da legislação protetiva do trabalho humano, senão as já previstas expressamente na própria Carta Magna, pois entendem que ela já limitou a flexibilização onde entendeu possível, ou seja: “redução do salário (art. 7º, VI); redução da jornada de oito horas diárias (art. 7º, XIII) ou da jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento (art. 7º, XIV)”.³⁴

A proposta do governo Fernando Henrique Cardoso era alterar o artigo 618 da CLT, prevendo a prevalência do negociado sobre o legislado. A nova redação de alteração do artigo 618 teria a seguinte redação:

³⁴ DE PAULA, Mario Antonio Lobato. *Flexibilização e Desemprego*. Disponível em: (<http://www.direitonet.com.br>) Acesso em: 20 mar 2002.

“As condições de trabalho ajustadas mediante convenção ou acordo coletivo prevalecem sobre o disposto em lei, desde que não contrariem a Constituição Federal e as normas de segurança e de saúde no trabalho”.

Como regra geral, as condições mínimas de trabalho previstas na Constituição são inderrogáveis pela vontade das partes, com exceção das em que ela própria autoriza, e mesmo assim colocando a condição de serem respaldadas por acordo ou convenção coletiva de trabalho.

O constituinte ao flexibilizar, já tinha como objetivo a tutela do emprego, pois a rigidez do sistema legal vigente em 1988, com raríssimas exceções, não permitia qualquer tipo de redução dos direitos trabalhistas, ainda que pela via da negociação coletiva. Estas condições, em conjunto com a crise econômica vigente, fazia com que não restasse outra opção ao empresário a não ser recorrer à demissão dos trabalhadores.

Esta excessiva rigidez na prática resultava em eliminação de postos de trabalho e passivo trabalhista, pois não raro levava empresas à falência deixando os empregados inclusive sem as suas verbas rescisórias.

Portanto a flexibilização com o objetivo de resguardar o emprego não é uma novidade no Brasil, pois a Constituição Federal de 1988 já reconhece implicitamente que o principal bem jurídico a ser resguardado na relação empregatícia é o emprego, ainda que para tanto tenha que reduzir o salário. Quando a constituição tratou da flexibilização, o fez justamente com algumas das conquistas mais caras ao trabalhador, que é o seu salário e a jornada de trabalho, pois é justamente nestes itens que se podem reduzir significativamente os custos de uma empresa, resguardando assim o emprego.

Segundo Sérgio Pinto Martins³⁵, a flexibilização das condições de trabalho está limitada à política econômica do governo. A norma coletiva encontra portanto, limite na proibição do Estado, considerando o exposto no artigo 623 da CLT, de que será nula disposição de acordo ou convenção coletiva que, direta ou indiretamente contrarie proibição ou norma disciplinadora da política econômico-financeira do Governo ou concernente à política salarial vigente, não produzindo quaisquer efeitos.

Cabe ainda salientar que as limitações previstas na Constituição ou na lei, são para as situações *in péius*, pois não caberia limitar a melhoria das condições e

³⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. *Flexibilização das Condições de Trabalho*.

direitos dos trabalhadores naquelas empresas que tem condições de assim fazer.

Portanto, no sistema brasileiro os limites mínimos são os constitucionais e legais.

3.3 A questão da geração e manutenção do emprego

Conforme já comentado anteriormente, a flexibilização da legislação trabalhista tem como principais objetivos a manutenção e a geração de emprego, e a sobrevivência das empresas, resguardando assim os postos de trabalho que seriam extintos com o fim da empresa. Mas não há consenso em relação a isto.

Os defensores da flexibilização se baseiam no Direito do Trabalho Mínimo, ou seja, como o Direito do Trabalho é incapaz de influenciar significativamente na questão da diminuição da informalidade e na geração e manutenção do emprego, deve ter um papel secundário no controle dos conflitos sociais. Além disto, acreditam que nenhum ordenamento jurídico consegue acompanhar os avanços sociais, uma vez que a lei, por sua natureza, é rígida no tempo. Além disto, as persistentes crises contemporâneas têm tido um impacto particularmente destrutivo sobre o emprego, pondo em causa o modelo tradicional do Direito do Trabalho.

Esse modelo de Direito do Trabalho, assegurando um acréscimo de tutela dos trabalhadores, tem sido acusado de constituir fator de rigidez do mercado de emprego e da alta de custo do trabalho, contribuindo assim para o decréscimo dos níveis de emprego e conseqüentemente, estímulo ao desemprego.

O Brasil não é exceção a esta regra, tendo sofrido diversas alterações no mercado de trabalho, no nível de desemprego e desequilíbrio da economia, propiciando o aparecimento do mercado informal de trabalho, constituída pela chamada força de trabalho “excedente”, em função da pequena oferta de empregos. Esta conjunção de fatores econômicos provocou o surgimento de novas formas de contratação, geradoras de relações de trabalho atípicas, fazendo com que o contrato por tempo determinado deixasse de ser exceção, tornando-se uma constante.

Dizem ainda os defensores da flexibilização, que estes instrumentos objetivam propiciar o rápido amoldamento do complexo normativo laboral às mudanças decorrentes de flutuações econômicas, tecnológicas ou quaisquer outras

alterações que requeiram imediata adequação da norma, fazendo assim que empregos sejam preservados.

Rosita Sidrim Nassar sugere que a lei complementar não qualifique como arbitrária a despedida fundada em razões econômicas ou tecnológicas, de caráter individual ou coletivo, desde que evidenciada a manutenção do equilíbrio econômico e financeiro da empresa. Os motivos tecnológicos seriam fundados na necessidade de reestruturação da empresa com a implantação de inovações tecnológicas objetivadoras da melhoria das condições de trabalho e produtividade.

A tendência à flexibilização não é justificada tão somente pelas causas econômicas e de desemprego, mas também pela introdução de novas tecnologias como a informática e a robotização, podendo exigir a revisão de condições de trabalho, inclusive nas pequenas e micro-empresas que não podem utilizar tecnologia mais sofisticada e necessitam da flexibilização para assegurar a própria sobrevivência.

Porém há quem questione este modelo que aponta a flexibilização como uma panacéia, capaz de resolver ou minimizar os efeitos nefastos da retração econômica de um país ou de um setor.

Amauri Mascaro do Nascimento acusa que a Flexibilização do Direito do Trabalho faria dele um mero apêndice da Economia e acabaria por transformar por completo a sua fisionomia originária. Para ele, o direito do trabalho deixaria de ser uma defesa do homem contra a sua absorção pelo processo econômico, para ser unicamente um conjunto de normas destinadas à realização do progresso econômico, mesmo com sacrifícios insuportáveis dos trabalhadores.

Outro argumento de quem defende a prevalência do legislado é o de que este tipo de discussão tem que surgir quando os autores das relações de trabalho subordinado estão estáveis, com razoável quadro de cidadãos legalmente empregados, sem crises, para que possam exigir e impor pactos no mesmo pé de igualdade dos empregadores. Alegam que com um grande número de desempregados é fácil o contratante impor todas as condições que achar conveniente. Em síntese: é impossível termos organismos sindicais estruturados com a atual crise econômica e social.

As negociações coletivas, segundo esta corrente, estariam prejudicadas, quando uma das partes necessita, para subsistência, da outra.

Ocorre que os argumentos em favor da flexibilização são bastante

consistentes para a questão da manutenção do emprego, tendo em vista o já ocorrido em vários países do mundo, onde esta estratégia foi utilizada em larga escala. Não é preciso desenhar nenhuma tese de economia, para descobrir que a desoneração do custo de uma empresa através da redução da jornada e do salário de seus empregados pode evitar a dispensa dos mesmos. Isto já vem ocorrendo inclusive no Brasil.

Há porém, que questionarmos a tese de geração de emprego, que por vezes o Governo e alguns adeptos desta corrente tentam colocar, alegando que a Flexibilização por si só é capaz. Sabemos que geração de emprego está intimamente ligada à política macro-econômica de um país e de uma estratégia de desenvolvimento sustentado.

Porém, mesmo diante desta situação, penso que o direito do trabalho deve se adaptar aos novos tempos, pois quando da sua consolidação havia um forte intervencionismo estatal, refletindo o autoritarismo da época em que foi gerado. Este quadro o torna defasado nos dias de hoje, diante das novas condições de vida, dos novos desafios apresentados, dos novos problemas a enfrentar.

Conforme argumenta Mário Antonio Lobato³⁶, pretender que o Direito do Trabalho continue a desempenhar o mesmo papel, por mais eficiente que outrora se tenha apresentado, continuar com a mesma armadura protetora estatal seria condená-lo a ineficácia.

Apesar de não dever ficar refém da Economia, a legislação do trabalho deve estar mais aberta a ela. As mudanças conjunturais são necessárias. Não se pode pensar que o progresso social é ilimitado e sem recuos, fazendo com que os benefícios e regalias sejam ilimitados, pois isto é uma utopia. Na prática, a lógica dos ciclos econômicos tem feito com que os trabalhadores sejam obrigados a se sujeitarem às condições adversas de trabalho. Porém esta situação não pode existir apenas para os desprotegidos ou informais, enquanto uma elite de trabalhadores formais e com sindicatos fortes continuam a apoiar-se na legislação.

Devemos ainda para o bem da verdade, reconhecer que deve haver garantias mínimas, relacionadas à ordem pública, como a segurança e medicina do trabalho, salário mínimo e indenização pela dispensa imotivada, que devem ser garantidas.

³⁶ DE PAULA, Mario Antonio Lobato. *Direito do Trabalho Mínimo*. Disponível em: (<http://www.direitonet.com.br>) Acesso em: 20 mar.2002

Devemos aprender com alguns países que já passaram pela experiência da Flexibilização, como a Espanha e a Itália, onde prevalece a tese do Direito Mínimo regulando as condições de trabalho, dando autonomia ao negociado, porém com algumas restrições conforme já citado anteriormente.

Portanto, a flexibilização é um importante instrumento de manutenção dos postos de trabalho, mas de forma nenhuma pode transformar-se numa política de geração de emprego, pois leva inevitavelmente ao abuso e a busca pela desregulamentação completa, visto que nesta lógica perversa, quanto mais se flexibiliza ou desregula, mais teremos empregos, o que não é verdade.

3.4 Efeitos da flexibilização

OLEA (in MAGANO, 1994: 1601) entreviu os seguintes reflexos da flexibilização:

- Multiplicação dos contratos atípicos;
- Maior incidência dos contratos de tempo parcial;
- Debilitação dos princípios da estabilidade;
- Maior utilização dos contratos por prazo determinado;
- Ressurgimento do trabalho em domicílio;
- Decadência do módulo hebdomadário;
- Difusão da sub-contratação;
- Expansão da multiplicidade de empregos;
- Incorporação das mulheres no mercado de trabalho;
- Alastramento da economia submersa;
- Ambivalência da convenção coletiva, com admissibilidade e efeitos *in mellius* e *in pejus*;
- Utilização do contrato de aprendizagem como medida de fomento ao emprego;
- Revisão da seguridade social, com vistas à contenção das despesas

respectivas.

A flexibilização das normas de Direito do Trabalho que levam a uma adaptação à realidade pode provir da lei ou da autonomia coletiva sindical. Pode ser heterônoma ou autônoma a maneira de formação da nova regra jurídica porque, na verdade, de regra substitutiva se trata.

A substituição de uma norma jurídica por outra pode ter caráter permanente ou transitório. Dito de outra forma, uma nova prática pode ser institucionalizada em determinado setor ou práticas diversas podem conviver temporariamente.

A flexibilização, portanto, pode atingir só contratos de trabalho já em execução ou se instaurar no ordenamento jurídico de forma genérica.

A fonte autônoma afeta precipuamente os contratos de trabalho em vigor; a heterônoma institucionaliza uma prática.

Quando se diz, como acontece na Europa, que o trabalho a tempo parcial é uma maneira de flexibilizar o tempo de trabalho, refere-se a uma situação generalizada, que a disciplina jurídica não impede que ocorra. O mesmo se dá quando se reporta à flexibilidade do horário de trabalho.

E diverso se sustenta que a diminuição salarial em momentos de crise econômica é uma forma de adaptação à realidade, pois se atinge apenas contratos já existentes no mundo jurídico.

Para que exista produção autônoma de normas de flexibilização que atinjam contratos de trabalho em curso é indispensável, em regime jurídico como o brasileiro, em que é vedado qualquer alteração prejudicial ao empregado, que uma norma jurídica anterior crie a possibilidade de flexibilizar.

Exemplos disto são os incisos VI e VIII, do artigo 7º da Constituição Federal, que permite a redução do salário ou da jornada de trabalho mediante convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Antes da Constituição, eram raras as manifestações de flexibilidade laboral admitidas pela legislação.

MAGANO (1994: 1062) pondera que:

“no Brasil, as alterações in pejus de condições de trabalho não autorizadas pelo artigo 7º, VI da Constituição de 1988, em que se fala de irredutibilidade salarial, salvo o disposto em acordo ou convenção coletiva, o que significa, a contrário sensu, que através de convenção ou acordo coletivo é possível reduzir salários, que constituem o item mais importante dos direitos trabalhistas, há de ser igualmente possível a redução de benefícios inferiores (...) e se a Constituição de 1988 autoriza alterações in pejus de condições de trabalho, força é convir haver perdido muito de sua força o artigo 468, da CLT. Nesse preceito, como se há de lembrar, agasalha-se o princípio da inalterabilidade contratual in pejus. Claramente deixa ele de prevalecer, quando a alteração in pejus derivar de convenção ou acordo coletivo. Vale dizer que o referido dispositivo legal não pode ser tido como norma de ordem pública absoluta. A sua força obrigatória mostra-se de caráter relativo, de vez que pode ser posto de lado por convenção ou acordo coletivo”.

Temos, porém, cronologicamente falando:

- o artigo 503 da CLT que prevê a possibilidade de redução geral dos salários dos empregados, nos casos de força maior ou prejuízos devidamente comprovados, proporcionalmente aos salários de cada um, não podendo, entretanto, ser superior a 25%, respeitando, em qualquer caso, o salário mínimo. Cessados os efeitos decorrentes do motivo de força maior, é garantido o restabelecimento dos salários reduzidos; e
- a Lei nº 4.923 de 23.12.65, também admite a redução dos salários, com a correspondente redução de jornada de trabalho, por prazo não superior a 3 meses, prorrogáveis nas mesmas condições, se ainda necessários, por meio de celebração de acordo coletivo de trabalho, entre empresa e entidade representativa dos seus empregados, desde que não superior a 25% do salário contratual.

Na primeira hipótese há, digamos assim, a assunção por parte da empresa de certos riscos, enquanto que na lei nº 4.923 e na de previsão constitucional há somente um rito a ser seguido. No caso da Lei nº 4.923, o rito são todos os tramites por ela previstos (assembleia sindical, concordância dos empregados ou ação perante uma Junta de Conciliação e Julgamento) e no da redução constitucional apenas a negociação coletiva e o conseqüente acordo ou convenção coletiva.

Se tratar-se de redução negociada com fundamento na Constituição nem

mesmo o motivo determinante da redução salarial precisa constar do instrumento resultante. Ela aparecerá, é claro, apenas na mesa de negociação. O risco mencionado acima se cinge ao fato de que a avaliação da empresa de que houve força maior ou prejuízos que justifiquem a redução salarial pode não ser compartilhada pela Justiça do Trabalho, em eventual demanda dos empregados e ela ter que pagar o que diminuiu dos salários.

Conseqüentemente, houve negociação ou derrogação das disposições legais (art. 503 da CL T). Em face do preceituado no art. 7º, VI, da Lei Fundamental, parece certo que, mesmo em circunstâncias excepcionais, os salários só poderão ser reduzidos por meio de convenção ou acordo coletivo. Daí porque o artigo 503 da CLT perdeu sua eficácia, enquanto que a referida Lei de 1965, foi derogada na parte que atribuía poder à Justiça do Trabalho para determinar a redução salarial transitória. Também o empregado não poderá concordar, ainda que o faça formalmente, com a redução dos seus salários nas duas situações aqui registradas.

4 O MODELO SINDICAL BRASILEIRO FRENTE À FLEXIBILIZAÇÃO

O modelo sindical brasileiro, assim como quase a totalidade da legislação nacional é oriunda da década de quarenta, e em consequência herdou todo o autoritarismo vigente naquela época.

Trata-se de um modelo que prevê entre outras, a questão da unicidade sindical e a Contribuição Sindical obrigatória.

Estas questões associadas ao intervencionismo estatal e a própria rigidez da estrutura sindical brasileira, leva a permanência de um sindicalismo extremamente corporativista, que facilita a permanência de sindicalistas distanciados dos trabalhadores.

Hoje acontece, na prática, uma reserva de mercado, onde há a liberdade para o trabalhador sindicalizar-se ou não, mas não há liberdade para escolher o sindicato que melhor representa os seus interesses. Hoje o trabalhador tem que optar entre sindicalizar-se, mesmo que tenha que se submeter a decisões de um sindicato não representativo e artificial, ou não sindicalizar-se, ficando alijado de todo o processo representativo. O argumento de que mesmo assim o empregado pode mobilizar os seus pares e conquistar a direção dos sindicatos é fraco, pois hoje os sindicatos detêm uma estrutura muito grande, em virtude de uma fonte de receitas garantida pelo próprio Estado, que é a Contribuição Sindical, complementada pela mensalidade que já é cobrada dos associados. Torna-se assim muito difícil a interferência do trabalhador nos rumos da negociação.

O modelo europeu, adotado principalmente na Espanha, prevê a liberdade de escolha do sindicato que melhor atenda os seus interesses, forçando com que os sindicatos sejam mais atuantes e próximos dos seus associados, sob pena de perderem a representatividade, com a migração dos trabalhadores entre os diversos sindicatos. Mas fica a pergunta: como negociar com vários sindicatos representantes de uma mesma categoria? Através do sindicato mais representativo, que detém o maior número de associados é a solução adotada na Espanha.

Considerando que o modelo brasileiro ainda está em vigor, mesmo demonstrando-se cada vez mais ineficaz e distanciado dos interesses dos seus associados e, não raro, em categorias com um número reduzido de associados,

manipulados pelo poder econômico, urge a sua reformulação, como forma de viabilizar a implantação de um modelo mais flexível de Legislação Trabalhista.

A Flexibilização da Legislação Trabalhista sem uma revisão do modelo sindical nacional, corre o risco de levar à precarização das condições de trabalho de algumas categorias, com sérias consequências sociais para o nosso país e principalmente para os trabalhadores.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A crescente concorrência internacional tem obrigado as empresas a cortar custos, com o objetivo de obter preços menores e qualidade alta para os seus produtos. Nessa reestruturação estão sendo eliminados vários postos de trabalho, tendência que é chamada de desemprego estrutural.

Uma das causas desse desemprego é a automação de vários setores, em substituição à mão de obra humana. Caixas automáticos tomam o lugar dos caixas de bancos, fábricas robotizadas dispensam operários, escritórios informatizados prescindem datilógrafos e contadores. Nos países ricos, o desemprego também é causado pelo deslocamento de fábricas para os países com custos de produção mais baixos.

O fim de milhares de empregos, no entanto, é acompanhado pela criação de outros pontos de trabalho. Novas oportunidades surgem, por exemplo, na área de informática, com o surgimento de um novo tipo de empresa, as de "inteligência intensiva", que se diferenciam das indústrias de capital ou mão-de-obra intensivas. A IBM, por exemplo, empregava 400 mil pessoas em 1990, mas, desse total, somente 20 mil produziam máquinas.

O restante estava envolvido em áreas de desenvolvimento de outros computadores - tanto em hardware como em software - gerenciamento e marketing. Mas a previsão é de que esse novo mercado de trabalho dificilmente absorverá os excluídos, uma vez que os empregos emergentes exigem um alto grau de qualificação profissional. Dessa forma, o desemprego tende a se concentrar nas camadas menos favorecidas, com baixa instrução escolar e pouca qualificação.

Como todo jogo, a globalização tem ganhadores e perdedores. A questão é saber quem, onde e por que se ganha ou perde. Na América Latina, o perde-ganha da abertura ao comércio e aos investimentos externos é uma complexa trama, formada, de um lado, por polarização social e deterioração das condições de emprego e, de outro, por sofisticação da produção e amadurecimento da relação empregado-empregador.

Nessa teia, há um movimento de inclusão e exclusão social. As visões sobre os efeitos da globalização dependem crucialmente das especificidades de cada país.

Experiências tão diversas não salvam de reexame nem mesmo noções consagradas pelo senso comum, como a que associa escolaridade e qualificação como fórmula de sucesso no mundo da competitividade crescente.

Especialistas tentam estabelecer um padrão do que chamam de "inserção" da América Latina no mundo globalizado, onde a tendência de maior precariedade no emprego e remuneração mais baixa é generalizada na região.

Até os anos 80, cresceu o trabalho assalariado, fixo e formal. A partir daí, houve estagnação e, depois, diminuição dessa parcela, enquanto aumentavam os trabalhadores por conta própria. Também cresceu o número de membros da família que trabalham. Mulheres e jovens entraram no mercado, aceitando ganhar menos, para complementar a renda.

Entendemos que a legislação brasileira é, em sua essência, flexível, sobretudo em nossa Constituição Federal, em seus artigos 7º e 8º. Entretanto, tais normas não podem ser indiscriminadamente utilizadas, pois se assim agirmos, ao invés de fortalecermos as relações de emprego, estaremos fazendo com que se agrave cada vez mais a situação do quadro de desemprego.

O momento é oportuno para alargar o tema aqui em nosso país, alertando para os perigos que um avanço muito rápido pode propiciar, contudo, sem perder de vista que o trem da história não para e, por conseguinte, nunca é cedo principalmente em termos sociais, iniciar o seu debate e o seu estudo.

Há, não só em nosso país, mas em toda a América Latina, uma enorme preocupação com os temas voltados para o Direito Individual do Trabalho, pondo-se em ênfase muito grande na tutela, na garantia e na produção. Tal preocupação, obviamente, decorre do reconhecimento da fragilidade de nossos órgãos sindicais, ainda não de todo preparados para as chamadas rodadas de negociações coletivas.

A prolongada crise econômica que as nações experimentam hodiernamente, como não poderia deixar de ser, impõe uma série de transtornos e sacrifícios, modificando padrões de conduta, metas de governo, atingindo, inapelavelmente, o campo do Direito, cujos instrumentos tradicionais são inaptos para a solução da crise. A crise econômica é o único fator em comum entre a América Latina e a Europa. Neste, o trabalhador tem o direito a prestação da seguridade social. Na América Latina, a redução de salários significa passar fome. Implantar no Terceiro Mundo normas

trabalhistas segundo o modelo dos países avançados, sem respeitar as peculiaridades locais, somente agravará a situação.

No mundo jurídico, sem a menor dúvida, a área mais atingida pela crise, historicamente, tem sido sempre aquela que trata das relações de trabalho, notadamente, a que diz respeito à política salarial e à garantia de permanência no emprego.

O difícil, nos momentos de crise, é a obtenção de pontos de equilíbrio entre interesses aparentemente contrapostos: do governo, dos trabalhadores e dos empregados.

Entretanto, o Direito do Trabalho, desde o nascedouro, tem sido essencial à busca desse equilíbrio difícil e tormentoso e, pela leitura dos livros que narram a história do Direito do Trabalho, não é tarefa das mais árduas perceber que as conquistas não foram obtidas em momentos de bonança, muito pelo contrário, foram geradas em face de grandes crises.

O sistema sindical brasileiro é diversificado, conforme o território em que exerce a sua atividade. Nos grandes centros industrializados, como São Paulo, Rio Grande do Sul, Minas Gerais e Rio de Janeiro, ele é um sindicalismo forte, com poder de barganha e capaz de levar os empregadores a negociarem. Nos outros estados industrialmente inexpressivos ou em relação às atividades numericamente insignificantes, a vida sindical não possui nenhuma força ou quase nenhuma força, pelo que dificilmente os patrões concordam em manter qualquer tipo de entendimento com seus empregados.

Ora, essa realidade não autoriza sem avaliações particulares, a compatibilização do Direito do Trabalho brasileiro com as novas estruturas sócio-econômicas manifestadas no mundo, pois há necessidade de uma prévia aferição do relacionamento interno, para que se chegue a uma adaptação jurídica compatível com o novo *status quo* existente.

Em face dessa situação, não se pode, sem o devido cuidado, promover qualquer reforma trabalhista no sentido de adotar uma postura flexível, pois uma ação irrefletida nesse sentido poderia agravar a condição dos hipossuficientes, sem contribuir, de maneira alguma, para o fortalecimento das relações de trabalho.

A quebra de rigidez de certas normas tem que vir metodicamente, através de

um processo de flexibilização diferenciada, que não cuide apenas do geral, mas prioritariamente do diversificado. E essa diversificação deve considerar não apenas a carência de muitos ou o concentrado poder econômico de poucos, mas a variedade que apresentam empresários e empregados.

A escala de renda brasileira apresenta seus extremos totalmente distanciados. Em São Paulo, o presidente de uma companhia recebe 38 vezes mais que um operário qualificado.

A regulação das relações laborais de modo flexível, teria que começar por um tratamento jurídico diferenciado entre pequenas, médias e grandes empresas, não apenas do ponto de vista fiscal, como já ocorre, mas no que diz respeito aos direitos trabalhistas a serem reconhecidos aqueles que elas empregam. Da mesma maneira, seria desejável que se estabelecessem níveis diferenciados de tratamento entre os empregadores, a exemplo do que existe em alguns países europeus, como na Itália, onde o Código Civil distingue três categorias de prestadores de serviços: operário, empregado e dirigente. Cada uma dessas categorias recebe tratamento legal diversificado em relação a alguns direitos trabalhistas.

Uma flexibilização laboral assim conduzida poderia contribuir para modernizar o sistema jurídico trabalhista existente, já de muito ultrapassado, pois baseado em modelos alienígenas desaparecidos ou inteiramente superados.

6 CONCLUSÃO

Desde o início do século o trabalho está sofrendo alterações em sua estrutura, mudando conceitos e revolucionando a forma de como exercemos nossas funções. Passamos por um período em que ingressamos no mundo industrial, causando uma mudança no trabalho principalmente pela implementação de conceitos tayloristas junto à produção e caracterizada por um abandono em massa das atividades rurais.

Logo, entramos no período pós-industrial, onde se valorizou como nunca as atividades intelectuais e os novos empregos então começaram a surgir em torno do conhecimento. Atualmente temos um mercado de trabalho que exige pessoas com um alto grau de intelectualidade, e, aderir a essa nova sociedade informacional é, antes de mais nada, investir em educação.

É importante salientarmos também que não adianta termos uma sociedade em transição se não criarmos novas alternativas de emprego em torno da revolução tecnológica. Com certeza ela tira empregos no momento em que visa maximizar a produção, mas pode criar novos postos de trabalho que até então não existiam.

Atualmente, fala-se muito em globalização, tratando o assunto com se fosse algo novo, um fato recente. A grande verdade é que a globalização é um fenômeno muito antigo cujas raízes encontram-se não em transações econômicas modernas, mas sim nas primeiras conquistas bárbaras, nas grandes navegações, nas cruzadas e aventuras históricas rumo ao "descobrimento".

O que acontece hoje, pode ser melhor caracterizado com um aperfeiçoamento desse processo, que se deu graças aos desenvolvimentos tecnológicos, graças às inovações do homem, principalmente com relação à área de telecomunicação do mundo contemporâneo.

A primeira fase desse processo de modernização da globalização pode ser caracterizada como uma fase de euforia. Apareceram milhares de novas oportunidades de negócios, via fax, telefones celulares, internet. A presença física se tornou desnecessária. Apostava-se na unificação do mundo, de moedas e línguas. Tudo indicava que o mundo poderia, talvez, vir a ser uma só nação.

Numa fase seguinte – que ainda se desenrola – as discussões tombaram para

um lado mais social, no sentido de que não podemos ser uma só nação. Uma vez que, a cultura de cada país é o seu maior produto de exportação, não se pode confundir globalização com internacionalização. Há uma exacerbação das características peculiares de cada Estado. Sabe-se que o mundo não será um só, mas que conheceremos cada vez mais os outros países. E com isso, passaremos a consumir de cada um deles, de acordo com nossa necessidade, disponibilidade e afinidade.

No aspecto econômico, é comum imaginar uma uniformidade. Entretanto, os blocos são uma espécie de barreira, pois eles têm características muito mais de medida protecionista do que um indício de futura uniformidade. Eles têm como objetivo, formar mecanismos de proteção seja ela econômica, política ou física dos países que os formam. A situação atual é de incerteza. Todos sabem dos prós e contras da globalização, mas ninguém sabe o real futuro das nações. Todos já descobriram o "poder de fogo" da globalização eletrônica. Mas para onde ela nos levará ainda é um mistério.

A globalização da economia é o processo através do qual se expande o mercado e onde as fronteiras nacionais parecem mesmo desaparecer, por vezes, nesse movimento de expansão. Trata-se da continuação do processo de internacionalização do capital, que se iniciou com a extensão do comércio de mercadorias e serviços, passou pela expansão dos empréstimos e financiamentos e, em seguida, generalizou o deslocamento do capital industrial através do desenvolvimento das multinacionais.

A fase atual, chamada de globalização, caracteriza-se por:

- deslocamento espacial das diferentes etapas do processo produtivo, de forma a integrar vantagens nacionais diferentes;
- desenvolvimento tecnológico acentuado, nas áreas de telemática e informática, usando-o de forma a possibilitar o deslocamento espacial das fases de produção e reduzindo tempo e espaço no processo de comercialização;
- simplificação do trabalho, para permitir o deslocamento espacial da mão de obra;
- igualdade de padrões de consumo, para permitir aumento de escala;
- mobilidade externa de capitais, buscando rentabilidade máximas e curto

prazo; e

- difusão (embora desigual) dos preços e padrões de gestão e produção, mantendo, todavia, diferenças de condições produtivas que são aproveitadas no deslocamento da produção.

Trata-se, pois, de buscar aumentos cada vez maiores nas condições de concorrência e de ampliar ao máximo o mercado, o que impulsionou no mundo inteiro a prática do liberalismo econômico. Assim observou-se, ao lado da abertura comercial generalizada, a difusão dos processos de desregulamentação e de privatização, no mundo todo.

A flexibilização envolve, dentre outros, o problema da definição jurídica, das fontes jurídicas, dos diferentes tipos e dos efeitos da flexibilização.

O Direito precisa ser encontrado no meio social, de maneira a garantir a menor distância possível entre a norma jurídica e a realidade. O Direito, aliás, forma-se antes de ser posto em norma jurídica. O que se espera do legislador, portanto, é que procure produzir leis que acompanhem as necessidades da sociedade e que se adaptem às suas exigências.

O papel do Estado como regulador da relação entre empregados e empregadores deve ser revista urgentemente. É preciso afirmar que não é o caso de estabelecer-se a desregulamentação completa do Direito do Trabalho, mas que é necessário limitar a sua participação as questões de ordem pública e política econômica.

Portanto, a legislação estatal não pode ser completamente suprimida, pois o empregado não é igual ao empregador do ponto de vista econômico e, portanto, não pode ficar sujeito às pressões para conseguir a admissão ou para submeter-se e aceitar qualquer condição durante a vigência do contrato de trabalho.

O Direito do Trabalho precisa mudar, para que empregos sejam preservados nos momentos de crise e até mesmo para que não haja discriminação, ocasionada pela proteção excessiva. O sistema não pode proteger apenas os que tem emprego dentro do trabalho formal. Se há um aumento sistemático do trabalho informal, suas causas devem ser analisadas e corrigidas, sob pena de estarmos criando elites de trabalhadores

e ignorando uma parcela cada vez maior deles.

Conforme afirma Georges Ripert “... quando o Direito ignora a realidade, esta se vinga ignorando o Direito”. Portanto, o Direito do Trabalho deve acompanhar a evolução da sociedade, sob pena de não conseguir ser efetivo e cumprir verdadeiramente o seu papel. Por outro lado, o Estado deve ser o “gestor da vida”, não permitindo que o mercado faça com que o interesse econômico prevaleça sobre as pessoas e a vida.

O fundamento da flexibilização deve ser o trabalho, sem preocupar-se somente com o trabalhador, mas com a manutenção dos postos de trabalho através da sobrevivência da empresa e do empregador. Para que haja emprego, deve existir empregador e empresas, portanto o emprego deve ter a tutela jurisdicional. A que se apresenta no momento é a Flexibilização, pois dará mais um instrumento de defesa a empregados e empregadores.

7 BIBLIOGRAFIA

- Banco Mundial - Relatório sobre o Desenvolvimento Mundial 1994, FGV, Rio de Janeiro, 1994.
- BARROS JR., Cássio Mesquita. **Flexibilização do Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista LTR, volume 59, nº 8, agosto de 1995.
- BARROS JR., Cássio Mesquita. **Impacto das novas tecnologias no âmbito das relações individuais do trabalho**. São Paulo: Editora Universitária, 1987.
- BARROS JR., Cássio Mesquita. **Modernização da CLT à luz da realidade brasileira**. São Paulo: Revista LTR, volume 55-04/397, 1991.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Dicionário de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1994.
- BELLUZZO, L.G.M. - **O declínio de Bretton Woods e a emergência de mercados globalizado**, em Economia e Sociedade – IE / UNICAMP, Campinas, n.4, jun./95.
- CARDONE, Marly A. **Introdução ao tema de flexibilização do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, julho de 1980.
- CATHARINO, José Martins. **Compêndio de Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Saraiva, 2.V., s.d.
- CORDOVA, Efrén. **As relações coletivas de trabalho na América Latina**. São Paulo: LTR, 1985.
- COSTA, Orlando Teixeira da. **Direito Coletivo do trabalho e crise econômica**. São Paulo: Revista LTR, 1991.
- COSTA, Orlando Teixeira da. **Reflexões preliminares sobre a renúncia e a transação num processo de flexibilização laboral: Modernização do direito do trabalho: renúncia e transação de formas atípicas de trabalho subordinado**. São Paulo: Revista LTR, 1992.
- COSTA, Orlando Teixeira da. **Rigidez e flexibilidade do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: Revista LTR, v. 54-9/1045, 56-6/647, 1992 e 56-7/779, 1992.
- COUTINHO, L. - **Nota sobre a natureza da Globalização**, em Economia e Sociedade - IE/UNICAMP, Campinas, n.4, jun./95.
- DE PAULA, Mario Antonio Lobato. **Direito do Trabalho Mínimo**. Disponível em:

(<http://www.direitonet.com.br>) Acesso em: 20 mar. 2002.

DE PAULA, Mario Antonio Lobato. **Flexibilização e Desemprego**. Disponível em: (<http://www.direitonet.com.br>) Acesso em: 20 mar 2002.

DELGADO, Maurício Godinho. **Introdução ao direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1995.

DUPAS, Gilberto. **Economia global e exclusão social: pobreza, emprego, estado e o futuro do capitalismo**. São Paulo, SP: Paz e Terra, 2000.

FARIA, José Eduardo. **Justiça e conflito: os juizes em face dos novos movimentos sociais**. 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

FERRARI, Anésia. **Modernização do Direito do Trabalho**. São Paulo, s.d..

FERRARO, Giuseppe. **Fontes autônomas e fontes heterônomas na legislação da flexibilidade**. São Paulo: Synthesis, nº 5, 1989.

Folha do Estado de São Paulo, Caderno Especial, São Paulo, 2 de novembro de 1997, páginas 1 a 12.

GENTILI, Pablo. **Globalização excludente: desigualdade, exclusão e democracia na nova ordem mundial**. Petrópolis: Vozes, 1999.

GIGLIO, Wagner. **Flexibilização no Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista LTR, v. 56-6/656, 1992.

IANNI, O. **Teorias da Globalização**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1994.

JAVILLIER, Jean-Claude. **Manual de direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1987 / 88.

MAGANO, Octávio Bueno. **O direito do trabalho e a ordem pública**. São Paulo: LTR, volume 12, 1994.

MAGANO, Octávio Bueno. **Política do trabalho**. São Paulo: LTR, 1992.

MALHADAS, Julio Assumpção. **A flexibilização das condições de trabalho em face da nova constituição**. Curso de direito constitucional do trabalho. São Paulo: LTR, 1991.

MALHADAS, Julio Assumpção. **Relações coletivas de trabalho**. São Paulo: LTR, 1989.

MARQUES, Heloisa Pinto. **Flexibilização do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: Revista LTR, v. 54-12/1450, 1990.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Manual esquemático de direito e Processo do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 1998.

- MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**, São Paulo:Atlas, 2000
- MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das Condições de Trabalho**, São Paulo, Atlas, 2000
- MOLLO, M.L.R. **Estado e Economia: o papel do estado nas dinâmicas monetárias**, em Estudos Econômicos, São Paulo, USP. v.18.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Fórum de debates sobre o anteprojeto de negociação coletiva**. São Paulo: O Estado de São Paulo, de 05.09.85.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Problemas atuais do direito e do processo do trabalho**. São Paulo: Revista LTR, volume 55 de 08/08/1991.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Tendências de flexibilização das normas reguladoras das relações de trabalho no Brasil**. São Paulo: Revista LTR, volume 59, nº 8 de 1995.
- NASSAR, Rosita de Nazaré Sidrim. **Flexibilização do direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1991.
- OLIVEIRA, Francisco. **Neoliberalismo à brasileira / Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.
- PASTORE, José. **Encargos sociais no Brasil e no exterior**. Brasília: Ed. SEBRAE, 1994.
- PASTORE, José. **Paralisação prova falência da legislação**. In Folha de São Paulo, Caderno 1-14, de 04 de junho de 1995.
- PESSI, Roberto. **Trabajo autonomo y subordinado**. Revista debate laboral, n. 3, 1989.
- PINTO, José Augusto Rodrigues. **Curso de Direito Individual do Trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos do Direito Individual**. São Paulo: LTR, 1993.
- POCHMANN, Márcio. **O trabalho sob fogo cruzado: exclusão, desemprego e precarização no final do século**. São Paulo: Contexto, 1999.
- RANS, Maurício. **O Direito do Trabalho Continua Viável no Novo Ambiente da Globalização?** São Paulo: Revista LTR, nº 2, de fevereiro de 1996.
- ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. **A flexibilização do direito do trabalho - Crise econômica, novas tecnologias e política social do Estado**. São Paulo: Revista LTR, v. 54-04/430, 1990.
- ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. **O Moderno Direito do Trabalho**. São Paulo:

LTR, 1994.

ROMITA, Arion Sayão. **A Flexibilização e os Princípios do Direito do Trabalho / Noções Atuais de Direito do Trabalho: estudos em homenagem ao Professor Eison Gottschalk**. Coordenação José Augusto Rodrigues Pinto. São Paulo: LTR, 1995.

ROMITA, Arion Sayão. **Sindicalismo, Economia, Estado Democrático**. São Paulo: LTR, 1993.

SALVADOR, Luiz. **CLT: Colisão de Interesses**. Disponível em (<http://www.direitonet.com.Br>) Acesso em: 20 mar. 2002.

SOARES, Ronaldo. **Um tema atual no direito do trabalho**. São Paulo: Revista LTR, v. 55-04/404, 1991.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

VEJA. **Um novo contrato social**. São Paulo: Março, 2002. p.102

ZULBERSTAJN, Hélio. **Aspectos econômicos da participação dos empregados nos lucros**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 13, 1988.